



Roj: **ATS 8630/2013** - ECLI: **ES:TS:2013:8630A**

Id Cendoj: **28079120012013202097**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **26/09/2013**

Nº de Recurso: **10481/2013**

Nº de Resolución: **1656/2013**

Procedimiento: **PENAL - PROCEDIMIENTO ABREVIADO/SUMARIO**

Ponente: **JUAN SAAVEDRA RUIZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

## **AUTO**

En la Villa de Madrid, a veintiséis de Septiembre de dos mil trece.

### **I. HECHOS**

**PRIMERO.**- Por la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Zamora se dictó sentencia, con fecha 25 de marzo de 2013, en autos con referencia de rollo de Sala-procedimiento nº 8/2012, tramitados por el Juzgado de Instrucción nº 6 de Zamora como diligencias previas nº 1756/2011, en la que se condenaba a Aquilino, como autor de los delitos siguientes, concurriendo en todos ellos la circunstancia atenuante prevista en el artículo 21.2 del Código Penal:

- Delito de extorsión en grado de tentativa, a la pena de ocho meses de prisión.
- Cinco delitos de detención ilegal, a la pena de cuatro años de prisión por cada uno de ellos.
- Un delito de tenencia ilícita de armas, a la pena de dos años y seis meses de prisión.

Todas estas penas, en cuya ejecución deberá abonársele el tiempo de privación de libertad consecuencia de la prisión provisional, llevan consigo la de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y durante el tiempo de su duración, debiendo abonar siete décimas partes de las costas. Asimismo se le condenó al pago de la indemnización a B.P.G. y a C.C.S., en las cantidades: de 1560 euros por las lesiones, y 800 euros por las secuelas, en el caso de la primera de ellas; y de 150 euros, en el de la segunda.

En la misma sentencia se absuelve a Aquilino, del delito de lesiones y de las dos faltas de lesiones, de las que fue acusado por el Ministerio Fiscal, siendo declarado de oficio tres décimas partes de las costas.

**SEGUNDO.**- Contra dicha sentencia se presentó recurso de casación por el Procurador de los Tribunales Dña Victoria Rodríguez Acosta Ladrón de Guevara, actuando en representación de Aquilino, con base en cuatro motivos: infracción de ley, ex artículo 849.1 de la LECRIM, por aplicación indebida de los artículos 163, 164 y 243 del Código Penal; infracción de ley ex artículo 849.1 de la LECRIM, por aplicación indebida del artículo 163 del CP, en relación con el artículo 243 y 77 del mismo texto legal; infracción de ley, ex artículo 849.1 y 2 de la LECRIM, por inaplicación de la atenuante analógica del artículo 21.7 del CP, en relación con los artículos 20.1 y 21.1 del mismo texto legal; infracción de ley, ex artículo 849.1 de la LECRIM, por inaplicación de la atenuante analógica del artículo 21.7 del CP, en relación con el artículos 21.4 del mismo texto legal.

**TERCERO.**- Remitidas las actuaciones para informe del Ministerio Fiscal, este interesó la inadmisión del mismo.

**CUARTO.**- Conforme a las normas de reparto aprobadas por la Sala de Gobierno de este Tribunal Supremo, es Ponente de la presente resolución el Excmo. Sr. Magistrado D. Juan Saavedra Ruiz.

### **II: RAZONAMIENTOS JURÍDICOS**



**PRIMERO.**- Ampara el recurrente el primer y segundo motivo de su recurso en el artículo 849.1 de la LECRIM , denunciando en ambos la indebida aplicación de los artículos 163 , 164 y 243 del Código Penal , junto al artículo 77 del mismo texto legal .

Los analizaremos conjuntamente.

A) Se alega, en síntesis, que el tiempo que los trabajadores de Allianz estuvieron privados de libertad fue el exclusivamente necesario para conseguir su objetivo, siendo dicha privación la manera en la que se manifestó la violencia o intimidación necesaria para que concurra el tipo de extorsión. No existieron, como expone la sentencia, dos momentos distintos, uno antes de que el director de la sucursal huyera del lugar, que ha dado lugar a su condena por este último delito, en grado de tentativa; y otro, después, cuando ordenó a los trabajadores que entraran en una habitación, y que ha dado lugar a su condena por el delito de detención ilegal.

El delito de extorsión debe pues absorber al de detención ilegal. Toda la acción se desarrolla con la intención de que se abone la indemnización o comparezcan los medios televisivos, siendo mínimo el tiempo durante el cual se prolongó la privación de libertad.

B) El cauce casacional elegido implica la aceptación de los hechos declarados probados en la sentencia impugnada sin que con base en el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal pueda pretenderse una modificación de dicho relato fáctico ya que lo que se denuncia es una incorrecta aplicación del derecho al hecho probado de la sentencia, de ahí que reiterada jurisprudencia de esta Sala haya afirmado que el recurso de casación por infracción de ley exige el respeto absoluto e íntegro de los hechos probados en sentencia ( SSTS 171/2008 y 380/2008 , entre otras).

C) Partiendo de las consideraciones expuestas, ninguna infracción legal se ha cometido en la sentencia dictada.

En el *factum* de la resolución recurrida, del que necesariamente hemos de partir, según lo expuesto, se describe resumidamente, cómo el recurrente, después que el Director de la sucursal de la Compañía de Seguros Allianz en Zamora, a la que había acudido, no accediera a sus pretensiones relativas a que le abonara un millón de euros en concepto de indemnización por los daños sufridos en un accidente, y que le firmara un documento en el que se indicara que esta cantidad tenía la citada justificación, tras abandonar el despacho del primero, y cuando ambos se hallaban ya en la oficina, sacó del bolsillo de su cazadora una pistola. Con ella le apuntó para que hiciera lo que le había pedido, amenazándole con pegarle un tiro. Este le dijo entonces que el único dinero que había en la sucursal era el de la caja fuerte, y que estaba dispuesto a dárselo. En un momento determinado, y tras extraer de dicha caja los únicos 150 euros que había en ella, el director propuso al recurrente llamar a la central ubicada en Santander; y al pasarle el teléfono, aprovechó para huir. Entonces, el recurrente, y mientras les amenazaba con la pistola, obligó a las cinco personas que estaban en la oficina a entrar en el despacho del director, sin dejarlas que se movieran, manifestando que si no venía la televisión, conseguía lo que quería, y le dejaban marchar, los mataría.

Partiendo de dicho *factum*, debidamente acreditado por otro lado, como detalladamente expone la resolución recurrida, a la vista de las declaraciones de todos los perjudicados, las pretensiones del recurrente relativas a que la privación de libertad de los trabajadores de Allianz quede absorbida por el delito de extorsión, no pueden ser acogidas.

Efectivamente, como de allí se deduce, se distinguen en la conducta del recurrente, dos momentos. El primero, cuando amenaza al director de la sucursal de la manera ya expuesta, exigiéndole el comportamiento ya descrito; y el segundo cuando, una vez que este ha conseguido huir, continúa amenazando a los cinco trabajadores de la sucursal, obligándoles a entrar en el despacho del director, y a permanecer en dicho lugar, del cual fueron liberados por la policía.

No estamos en consecuencia, y en primer lugar, ante una única acción constitutiva de diversos delitos, que pudiera dar lugar a la aplicación del concurso ideal.

Tampoco, y en segundo lugar, ante dos acciones, donde una de ellas es medio para cometer la otra - concurso medial-. La privación de libertad cometida sobre los cinco trabajadores de la aseguradora es posterior a la acción realizada sobre el director de la sucursal, e independiente de la misma.

A este respecto, y dadas algunas de las alegaciones del recurrente, debemos indicar que para la estimación de este concurso, previsto, como el anterior, en el artículo 77 del Código Penal , y de conformidad con una jurisprudencia reiterada de esta Sala - STS 248/2012, de 1 de febrero -, no basta el propósito de una relación de medio a fin existente simplemente en el ánimo del sujeto, sino que entre los diversos hechos constitutivos de los diferentes delitos ha de haber una conexión de necesidad de carácter objetivo, a deducir en cada supuesto



de los distintos elementos concurrentes en el caso, de modo tal que pueda decirse que uno de ellos fue imprescindible para la comisión del otro, lo que no ocurre, según lo expuesto, en el caso de autos.

Por último, tampoco nos hallamos ante un concurso de normas. Es claro que el delito de extorsión por el que ha sido condenado el recurrente no abarcaría la ilicitud de las privaciones de libertad ya reiteradas, que se cometen con posterioridad al mismo, y que por ello no son la forma en la que se manifiesta, en este caso, la violencia o intimidación que exige dicho delito. No sería pues aplicable el principio de consunción.

En definitiva, estamos ante una pluralidad de acciones, constitutivas de delitos diferentes, precisamente aquellos por los que ha sido condenado el recurrente, previstos, respecto a las privaciones de libertad, en los artículos 163 y 164 del Código Penal ; pues, y en lo que se refiere a esta última infracción penal, el recurrente impuso para el cese de las mismas, las condiciones indicadas y descritas en el *factum* de la resolución recurrida.

Han de inadmitirse pues los dos motivos examinados, ex artículo 885.1 de la LECRIM .

**SEGUNDO.-** La inaplicación de la atenuante analógica del artículo 21.7 del Código Penal , en relación con el artículo 21.1 y 20.1 del CP , como muy cualificada, denuncia el recurrente en el motivo tercero de su recurso, que apoya simultáneamente en los artículos 849.1 y 2 de la LECRIM , en relación con el artículo 852 del mismo texto legal .

A) Se alega que, constando probado que padece un trastorno mixto de la personalidad con ideas delirantes, y un trastorno de la conducta asociado al consumo de drogas, trastorno este íntimamente ligado al problema familiar que sufrió como consecuencia del accidente de tráfico que padeció en su día, y del que no fue debidamente indemnizado, debió apreciarse una atenuante muy cualificada, o una eximente incompleta.

B) De conformidad con una doctrina reiterada de esta Sala -STS 467/2012, 11 de mayo , con citación de otras-, no basta la existencia de un diagnóstico para concluir que en la conducta del sujeto concurre una afectación psíquica. El sistema mixto del Código Penal está basado en estos casos en la doble exigencia de una causa biopatológica y un efecto psicológico, la anulación o grave afectación de la capacidad de comprender la ilicitud del hecho o de determinar el comportamiento con arreglo a esa comprensión, siendo imprescindible el efecto psicológico en los casos de anomalías o alteraciones psíquicas.

Igualmente, respecto a los trastornos de la personalidad, se ha declarado que éstos son patrones característicos del pensamiento, de los sentimientos y de las relaciones interpersonales que pueden producir alteraciones funcionales o sufrimientos subjetivos en las personas y son susceptibles de tratamiento (psicoterapia o fármacos) e incluso pueden constituir el primer signo de otras alteraciones más graves (enfermedad neurológica), pero ello no quiere decir que la capacidad de entender y querer del sujeto esté disminuida o alterada desde el punto de vista de la responsabilidad penal, pues junto a la posible base funcional o patológica, hay que insistir, debe considerarse normativamente la influencia que ello tiene en la imputabilidad del sujeto, y los trastornos de la personalidad no han sido considerados en línea de principio por la jurisprudencia como enfermedades mentales que afecten a la capacidad de culpabilidad del mismo.

C) De conformidad con la doctrina expuesta, las alegaciones del recurrente han de ser inadmitidas.

Como detalladamente expone la resolución recurrida, el informe médico forense unido a autos, única prueba practicada al respecto, permite declarar probado que el recurrente padece efectivamente un trastorno mixto de la personalidad, y un trastorno de la conducta asociado al consumo de drogas, pero no que uno y otro influyeran de manera decisiva o importante en su imputabilidad en el momento de los hechos.

En consecuencia, y como se deduce de lo expuesto, no es posible estimar la concurrencia de una eximente completa o incompleta; aunque sí, como lo ha hecho la sentencia, la atenuante prevista en el artículo 21.2 del CP , con el carácter de simple. Su aplicación como muy cualificada exigiría una especial intensidad en dicha circunstancia atenuatoria, que no se aprecia en el caso de autos.

Ha de inadmitirse pues el motivo, ex artículo 885.1 de la LECRIM .

**TERCERO .-** La inaplicación del artículo 21.7, en relación con el artículo 21.4, ambos del Código Penal , denuncia el recurrente en el cuarto motivo de su recurso.

A) Se alega que en todo momento ha confesado los hechos, por lo que debió estimarse la atenuante analógica de confesión.

B) Sobre la atenuante prevista en el número 4 del artículo 21 del CP , una doctrina reiterada de esta Sala establece que su fundamento no se asienta en el factor subjetivo de pesar o contrición sino en el dato objetivo de la realización de actos efectivos de colaboración con la justicia, facilitando la investigación del delito y descubrimiento y castigo de los culpables, señalándose igualmente que la expresión "dirigir el procedimiento



contra el culpable" debe entenderse en el sentido de que las diligencias policiales deben incluirse dentro del término procedimiento, dado que forman parte de él y de no interpretarse de este modo perdería su razón de ser la atenuación.

Si faltase sin embargo este elemento cronológico podría aplicarse la atenuante analógica del artículo 21.7 del mismo texto legal .

C) De acuerdo con lo expuesto, las alegaciones del recurrente han de ser de nuevo inadmitidas pues, dadas las circunstancias concurrentes y ya expuestas, no se advierte en qué medida el reconocimiento que de los hechos ha hecho el recurrente ha podido contribuir al esclarecimiento e investigación de los mismos.

Ha de inadmitirse pues el motivo, ex artículo 885.1 de la LECRIM .

En su consecuencia, se ha de dictar la siguiente:

### **III. PARTE DISPOSITIVA**

LA SALA ACUERDA:

NO HABER LUGAR A LA ADMISION del recurso de casación formalizado por el recurrente contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de origen en la causa referenciada en el encabezamiento de esta resolución.

Las costas del recurso se imponen a la parte recurrente.

Así lo acordaron y firman los Excmos. Sres. que han constituido Sala para ver y decidir esta resolución.